

治
安
行
政
强
制
措
施
刍
议

学校编码: 10384

分类号_____密级_____

学号: X2004080007

UDC_____

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

治安行政强制措施刍议

Brief on the Administrative Coercive

Measures for Public Order

陈 芳

陈
芳

指
导
教
师
:
傅
崐
成
教
授

指导教师姓名: 傅崐成 教授

专 业 名 称 : 国 际 法

论文提交日期: 2007 年 10 月

论文答辩时间: 2007 年 月

学位授予日期: 2007 年 月

答辩委员会主席:_____

评 阅 人:_____

厦
门
大
学

2007 年 10 月

厦门大学学位论文原创性声明

兹呈交的学位论文，是本人在导师指导下独立完成的研究成果。
本人在论文写作中参考的其他个人或集体的研究成果，均在文中以明确方式标明。本人依法享有和承担由此论文产生的权利和责任。

声明人（签名）：陈芳

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人完全了解厦门大学有关保留、使用学位论文的规定。厦门大学有权保留并向国家主管部门或其指定机构送交论文的纸质版和电子版，有权将学位论文用于非赢利目的的少量复制并允许论文进入学校图书馆被查阅，有权将学位论文的内容编入有关数据库进行检索，有权将学位论文的标题和摘要汇编出版。保密的学位论文在解密后适用本规定。

本学位论文属于

1、保密（ ），在 年解密后适用本授权书。

2、不保密（√ ）

（请在以上相应括号内打“√”）

作者签名： 陈芳 日期： 2007 年 10 月 29 日

导师签名： 日期： 年 月 日

内 容 摘 要

治安行政强制措施对于保障治安行政法所调整的社会关系和社会秩序,实现治安管理目标有着十分重要的作用,它属于行政强制措施的一种。论文在行政强制理论基础上,对治安行政强制措施进行了较为系统全面的论述。论文首先对治安行政强制措施的概念、性质及其功能价值和种类等基本问题进行了界定和分析,以构筑治安行政强制措施的理论基础。第二部分对治安行政强制措施的实施原则和程序这两个重要问题进行了探讨,作者认为应在我国治安行政强制措施的实施中确立四种原则,即法定原则、比例原则、尊重与保障人权原则以及说服教育和强制相结合的原则。第三部分对几种争议较大的治安行政强制措施分别加以分析。最后,论文对目前治安行政强制措施在立法、执法方面的状况以及存在的问题进行了探讨并提出了相应的对策。作者认为,在立法方面的问题包括:立法主体和立法权限混乱;设定内容过于简陋;程序规定不完善、警察违法责任追究机制不健全等,因此立法应解决以下基本问题:制定统一的治安行政强制措施法律规范;规范立法主体;完善治安行政强制措施的程序规定;健全治安行政强制措施的违法责任追究机制。在执法实践中存在的问题包括:滥用自由裁量权的现象较突出;在实施治安强制措施的过程中程序的遵守缺乏严格性;交叉使用甚至混用强制措施;警察队伍整体素质不高等,要解决这些问题应当几个方面着手:建立和完善一系列制度以加强程序约束机制;完善配套措施,加强监督,规范治安行政强制措施的实施;落实事后法律救济;提高执法民警的法律素质。

关 键 词: 治安行政强制措施; 公安机关; 警察

厦门大学博硕士论文摘要库

CONTENTS

As a kind of administrative coercive measure, administrative coercive measures for public order play very important role in safeguarding the community relation and public order. In recent years, there are quite a lot of writings on the administrative coercive measures, as well as disputes. But writings on the administrative coercive measures for public order are few, not to say the systematic, comprehensive and further ones. Although some works touch upon this issue, they are just in generalities. Some related articles only aim at the specific administrative coercive measures for public order (mostly on the subject of detention for interrogation), and are not able to analyze them comprehensively and systematically.

It is no doubt that the Public Security Organ (PSO) and policemen, as the main body of public order management, should be authorized to take the administrative coercive measures for public order according to the situation. So the coercive measures are used widely during the enforcement of administrative law for public order. It is obvious that the administrative coercive measures for public order will disturb the related people's personal rights, property rights seriously. Because of the limited theoretic research in this field, the confused legislation as well as some other factors, it is quite often during the enforcement that the administrative coercive measures especially the kind of measures restricting people's personal freedom for a long period are abused and the people's interests are violated.

This dissertation analyzes the administrative coercive measures for public order systematically and comprehensively based on the theory of administrative coercion. The first part of this article defines and analyzes the principal issues such as concept, nature, functional value and category of administrative coercive measures for public order to construct the theoretic foundation of the them. The second part discusses the two most important issues—principles and procedures of implementation of administrative coercive measures for public order. The third part

analyzes the most controversial administrative coercive measures respectively. The fourth part discusses the state and problems of legislation and enforcement of administrative coercive measures for public order, and puts forward with the countermeasures.

Key Words: administrative coercive measures for public order;
Public Security Organ; Policemen.

厦门大学博硕士论文摘要库

目 录

引 言	1
第一章 治安行政强制措施的理论分析	2
第一节 我国行政强制措施概述	2
第二节 治安行政强制措施的概念、性质、特征及其功能价值	7
第三节 治安行政强制措施的分类	14
第二章 治安行政强制措施的实施	19
第一节 治安行政强制措施的实施原则	19
第二节 治安行政强制措施的实施程序	25
第三章 几种治安行政强制措施具体形式的分析	31
第一节 强制传唤	31
第二节 治安检查	35
第三节 继续盘问	39
第四节 劳动教养	43
第四章 目前治安强制措施存在的问题及对策	48
第一节 治安行政强制措施的立法缺陷及建议	48
第二节 治安行政强制措施在执法实践中的问题及对策	55
结 语	69
参考文献	70

厦门大学博硕士论文摘要库

CONTENTS

Preface	1
Chapter 1 Theoretic Analysis on the Administrative Coercive Measures for Public Order	2
Section 1 Outline of China's Administrative Coercive Measures for Public Order	2
Section 2 Concept, nature, characteristic and functional value of administrative coercive measures for Public Order.....	7
Section 3 Classification of administrative coercive measures for Public Order.....	14
Chapter 2 Implementation of Administrative Coercive Measures for Public Order.....	19
Section 1 Principles of implementation of administrative coercive measures for Public Order	19
Section 2 Procedures of implementation of administrative coercive measures for Public Order.....	25
Chapter 3 Analysis on several specific forms of administrative coercive measures for Public Order.....	31
Section 1 Compulsive summons	31
Section 2 Security inspection	35
Section 3 Further interrogation by Public Security Organs.....	39
Section 4 Reeducation through labor	43
Chapter 4 Problems within the current administrative coercive measures for Public Order and the Countermeasures	48
Section 1 Defects in legislation of administrative coercive measures for Public Order and my advices.....	48
Section 2 Problems in the enforcement of administrative coercive	

measures for Public Order and the countermeasures.....	55
Conclusion	69
Bibliographies.....	70

厦门大学博硕士论文摘要库

引 言

治安行政强制措施对于保障治安行政法所调整的社会关系和社会秩序,实现治安管理的目标有着十分重要的作用,它属于行政强制措施的一种。目前对行政强制措施的著述较多,争议也较多,但是专门针对治安行政强制措施的研究则较少,系统、完整而深入的著作几乎没有,少数相关著作中对这一问题有所涉及,但多属泛泛而谈;另外还有一些论文,主要是针对某一种特定的治安行政强制措施进行论述(大多是关于留置盘问方面的),未能全面系统地对其加以归纳分析。

作为治安管理的主体,公安机关及其警察必须有根据情势的需要选择使用治安行政强制措施的权力,这是毋庸置疑的,因此在治安行政执法中,治安行政强制措施被广泛使用。但是对相对人而言,治安行政强制措施对其人身权利、财产权利等合法权益影响之大也是显而易见的。但由于目前学术界对其理论研究不足,立法上也较为混乱,同时由于其他种种因素,警察在治安行政执法实践中滥用治安行政强制措施,随意侵犯相对人权益的现象比较突出,尤其是限制人身自由时间较长的治安行政强制措施。笔者在目前的行政强制理论基础上,对治安行政强制措施进行较为系统全面的论述,对目前治安行政强制措施在立法、执法方面的状况以及存在的问题进行了探讨并提出了相应的对策,希望能够对治安行政强制措施的理论研究起到抛砖引玉的作用,同时对警察的执法实践也有一定的意义。

第一章 对治安行政强制措施的理论分析

第一节 我国行政强制措施概述

一 行政强制措施的历史与现状

在中国,“行政(强制)措施”一词,最早出现在第一本教育部部颁高等院校统编教材《行政法概要》上。该书第一次使用了“采取行政措施的行为”这一概念。但在当时尚无“具体行政行为”——在目前的中国行政法学中最为关键的概念之一,当时还未被写入法律——这一概念的背景下,它是作为一般的“具体行政行为”的代名词使用的。^①这一“首创”又被不少学者所接受和发展。^②1989年《行政诉讼法》的公布,特别是1990年该法实施以后,该法第11条第(二)项的规定^③对理论界关于对行政行为的认识冲击颇大,它明确地表明:“限制人身自由或者对财产的查封、扣押、冻结等行政强制措施”行为,只是与行政处罚相并列的具体行政行为的一个种类,而不是一般意义上的具体行政行为本身。所以,1990年以后,已不再有类似教材、著作基于这种意义而使用“行政(强制)措施”概念了。

1989年《行政诉讼法》颁布以前,我国实定法上没有行政强制措施这个概念。在文字表述上与行政强制措施比较接近的实定法概念,有宪法和《地方各级人大和地方各级政府组织法》(以下简称《地方组织法》)规定的“行政措施”,^④及《刑事诉讼法》和《民事诉讼法》规定的“强制措施”,^⑤但其含义与现在使用的行政强制措施很少或根本没有相通之处。宪法和《地方组织法》规定的“行政措施”包含两种含义,一是指具体行政行为,其形态表现为行政主体对具体事件

① 该教科书对它的解释是:“作为行政法学研究对象的行政措施,是指行政机关在进行行政管理活动时,对于具体事件所作的单方面的处理,是具体行政行为。……行政措施作为具体的行政行为,与行政管理法规不同;作为单方面的行政行为,与行政契约不同。”见该书第112页。

② 应松年,朱维究.行政法学总论[M].北京:工人出版社,1985.285-298页。

③ 《行政诉讼法》第11条及该条第(二)项的规定是:“人民法院受理公民、法人和其他组织对下列具体行政行为不服提起的诉讼:……(二)对限制人身自由或者对财产的查封、扣押、冻结等行政强制措施不服的……。”

④ 见《宪法》第89条,《地方各级人大和地方各级政府组织法》第59条规定。

⑤ 见《刑事诉讼法》第6章,《民事诉讼法》第10章。

作单方面处理；二是指抽象行政行为的一种形式，特指县级以上国家行政机关为执行本级人民代表大会及其常委会的决议或上级行政机关的决议或命令而规定的各种办法和手段，其形态表现为命令、决定、条例、决议等。^①宪法和《地方组织法》规定的“行政措施”显然是一个概括性、包容性的概念。仅将其按第一种含义即具体行政行为来理解，仍然是比行政强制措施范围大得多的概念。《刑事诉讼法》和《民事诉讼法》规定的“强制措施”本质上属于针对犯罪嫌疑人和排除妨碍诉讼行为的司法行为，与行政强制措施性质截然不同。1989 年以前，虽然实定法上没有行政强制措施的概念，但并不表明实定法上没有具体的行政强制措施方式的规定，更不表明实践中没有实施行政强制措施的行为。据统计，1989 年以前规定具体行政强制措施的法律、法规为数不少^②，行政强制措施的具体名称和形式也多种多样。其中限制人身自由的行政强制措施主要有：对人身的强制约束^③、强制传唤^④、治安检查^⑤、限制活动范围^⑥、强制离境^⑦、强制隔离^⑧、强制立即离境^⑨及人身扣留、强制实施行为、强制进入相对人处所等；限制财产权的强制措施主要有：对财产的查封、扣押、冻结、征缴滞纳金、强制扣款、强制拆除、强制征收、强行拍卖、以物拆抵等。^⑩这些具体的行政强制措施的存在正是《行政诉讼法》将行政强制措施纳入可诉具体行政行为范围的基础。继《行政诉讼法》之后，《行政复议法》和《国家赔偿法》分别将行政强制措施明确纳入可申请行政复议和可请求国家赔偿的行为范围之内。《行政诉讼法》颁布 10 年来，各单行法律、法规对行政强制措施的规定基本沿袭《行政诉讼法》颁布以前的轨迹发展。

据统计，截止 2004 年底，我国现行法律中有 62 部对行政强制措施作出了规定；现行行政法规中有 72 部对行政强制措施作出了规定。在 72 部规定了行政

① 皮纯协，胡建森．中外行政诉讼词典[M]．北京：东方出版社，1989 年．11

② 姜明安．行政诉讼与行政执法的法律适用[M]．北京：人民法院出版社，1995．99-102．

③ 《治安管理处罚法》第 15 条第二款规定：“醉酒的人在醉酒状态中，对本人有危险或者对他人的人身、财产或者公共安全有威胁的，应当对其采取保护性措施约束至酒醒。”《人民警察法》第 14 条规定：“公安机关的人民警察对严重危害公共安全或者他人人身安全的精神病人，可以采取保护性约束措施。”

④ 见《治安管理处罚法》第 82 条第二款：“公安机关应当将传唤的原因和依据告知被传唤人。对无正当理由不接受传唤或者逃避传唤的人，可以强制传唤。”

⑤ 《治安管理处罚法》第 87 条和 88 条

⑥ 《外国人入境出境管理法》第 5 章

⑦ 《外国人入境出境管理法》第 7 章

⑧ 《艾滋病监测管理的若干规定》第 6 条

⑨ 《艾滋病监测管理的若干规定》第 7 条

⑩ 叶必丰．行政法学[M]．武汉：武汉大学出版社，1996．203-210．

强制的行政法规中，有 30 部行政法规有上位法依据；在没有上位法依据的其他 42 部行政法规中，有 27 部规定了查封、扣押。从制定的时间看，对行政强制措施作出规定的 72 部行政法规中，有 45 部是在 2000 年之前制定的，其余是 2000 年以后制定的。除法律、行政法规外，地方性法规、部门规章、地方政府规章也大量设立行政强制措施，有些地方和部门的规范性文件也有设定行政强制措施的情况，层级越低的规范性文件设定的行政强制越多。^①

二 对行政强制措施的界定

（一）我国行政强制措施理论的主要观点

《行政诉讼法》颁布以前，行政强制措施并未引起我国理论界的关注和重视，甚至在众多的行政法教科书和专著当中都没有涉及行政强制措施，《行政诉讼法》将行政强制措施纳入可诉具体行政行为的范围以后，这种状态有所改变。对行政强制措施的界定，形成了不同的认识和观点。较有代表性的有：

1. 认为行政强制措施是指行政机关对不履行义务的相对人采取的直接强制措施，相当于通说行政强制执行中的直接强制。^②
2. 认为行政强制措施是指行政机关对不履行义务的相对人采取的各种强制性手段，包括直接、间接强制措施，换言之，行政强制措施就是行政强制执行措施。^③
3. 认为行政强制措施是指行政机关为实现行政管理目的而采取的各种强制手段，既包括强制执行措施，也包括强制预防、强制保全、强制恢复、强制制止措施；不仅指直接强制，还包括间接强制；不仅包括依一般程序实施的强制措施，还包括即时的强制措施。^④
4. 行政强制措施是指国家行政机关或者法律授权的组织，为了预防或制止正在发生或可能发生的违法行为、危险状态以及不利后果，或者为了保全证据、确保案件查处工作的顺利进行而对相对人的人身自由、财产予以强行限制的一种具体行政行为，也被称为即时强制。^⑤

① 信春鹰．我国的行政强制法律制度——十届全国人大常委会法制讲座第十六讲[EB/OL] http://www.jxx-sd.gov.cn/Article_Print.asp?ArticleID=595, 2007-3-12

② 张树义．冲突与选择[M]．北京：时事出版社，1992．94．

③ 朱新力．行政法基本原理[M]．杭州：浙江大学出版社，1995．208．

④ 方世荣．行政法与行政诉讼法[M]．北京：中国政法大学出版社，1999．249．

上述观点就行政强制措施的界定而言,主要分歧在于:行政强制措施是指理论界所熟知的行政强制执行中的直接强制,还是指全部行政强制执行?抑或指全部行政强制执行和全部即时强制?甚或排除行政强制执行措施,仅指即时强制?上述认识上的分歧,究其原因主要有两个方面:一是《行政诉讼法》本身在规定行政强制措施的同时,也给理解行政强制措施留下了较大的弹性和空间,立法和司法解释又未及时加以弥补;二是我国行政法理论没有对行政强制措施进行充分学理研究的积累,致使立法和有关解释因缺乏深厚的理论背景而无所适从。

(二) 如何界定行政强制措施

从语义上分析,措施是指“针对某种情况而采取的处理办法(用于较大的事情),如计划已经订出,措施应该跟上。”^①依此认识,行政措施当指行政主体针对某种情况而采取的行政处理办法。我国《宪法》和《地方组织法》正是沿此认识而使用行政措施的。我国行政法的早期理论沿袭传统语义习惯,在行政法意义上将行政措施特定化为一个学理概念,并将其理解为“行政机关在进行行政管理活动时,对于具体事件所作的单方处理”^②。这里,行政法理论使用的行政措施,已经同《宪法》和《地方组织法》规定(法定)的行政措施在含义和范围上有了分野,它剔除了“法定”行政措施中属于抽象行政行为的部分,保留了作为具体行政行为的部分。随着行政法理论研究的深入和立法实践的发展,行政措施逐渐被具体行政行为所取代。^③行政强制措施是在行政措施的基础上,用“强制”一词对行政措施的范围和属性加以限定。与行政措施相比,行政强制措施的范围缩小了,其属性也有了“强制”的限定,但就其所包含的内容而言,行政强制措施并不是仅指某个特定的行为方式,而是指具有强制属性的一类具体行政行为。因此,行政强制措施仍然是一个概括性、包容性的概念,其中可以含有不同形态的具体行政强制措施。

有些学者在论及行政强制措施时明确指出,“行政强制措施包括行政(强制)预防措施、行政(强制)制止措施和行政(强制)执行措施”^④。换言之,行政强制措施既可以适用于行政强制执行的场合,以实现已生效的具体行政行为;也

① 中国社会科学院现代汉语研究室. 现代汉语词典[M]. 北京: 商务印书馆 1997. 186.

② 王珉灿. 行政法概要[M]. 北京: 法律出版社, 1983. 112.

③ 《行政诉讼法》在立法上正式使用具体行政行为,这也是行政法理论研究成果在立法上的体现。

④ 胡建淼. 行政法学[M]. 北京: 法律出版社, 1998. 322.

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库